Die Vornahme von Rechtsgeschäften mit sich selbst.

Auszug aus einer Schrift
zur
Erlangung der juristischen Doktorwürde
bei der
rechts- und staatswissenschaftlichen Fakultät
der Schlesischen Friedrich-Wilhelms-Universität
zu Breslau

vorgelegt von

Paul Engel, Rechtskandidat.

1923
Druck von Adolf Schreyer
Schweidnitz

Gedruckt mit Genehmigung der rechts- und staats-
wissenschaftlichen Fakultät der Universität Breslau.

Referent: Professor Dr. Bruck.

R. UNIV
BIBLIOTHEEK
LEIDEN

Die Vornahme von Rechtsgeschäften mit sich selbst oder „Selbstkontrahieren" genannt, ist heut allgemein im § 181 B. G. B. geregelt. Über den Begriff des Selbstkontrahierungsaktes wichen früher die Meinungen der Schriftsteller erheblich voneinander ab. Nach der Vertragstheorie faßte man den Selbstabschluß als Vertrag auf. Die Repräsentationstheorie, die heute allgemein anerkannt wird, sieht in dem Selbstkontrahieren einen einseitigen Akt, an den sich Vertragswirkungen knüpfen.

Im römischen Recht ist eine prinzipielle Regelung des Selbstkontrahierens nicht erfolgt. Nur in einigen bestimmten Fällen ist es dem Vertreter gestattet, so z. B. bei der Entnahme eines Darlehns aus dem Vermögen des Vertretenen und beim Auktionskauf.

Für das gemeine Recht ist ein Selbstkontrahieren in den Fällen zugelassen, in denen es die römischen Quellen gestatten.

Das Allgemeine Landrecht weist ebenso wie das römische Recht nur eine kasuistische Regelung des Selbstkontrahierens auf. Erst im Bürgerlichen Gesetzbuch ist eine prinzipielle Regelung im § 181 erfolgt, der das grundsätzliche Verbot des Selbstkontrahierens enthält. Unter die Vorschrift des § 181 fallen sowohl die zweiseitigen als auch die einseitigen empfangsbedürftigen Rechtsgeschäfte. Auf einseitige nichtempfangsbedürftige Willenserklärungen findet § 181 keine Anwendung.

Ein Selbstabschluß des Vertreters ist wirksam, wenn ihm ein Kontrahieren mit sich selbst gestattet ist oder das Rechtsgeschäft ausschließlich in der Erfüllung einer Verbindlichkeit besteht. Die Gestattung kann eine ausdrückliche oder eine stillschweigende sein.

Das Gesetz selbst gestattet ein Selbstkontrahieren in dem § 125 Abs. 2 S. 2 H. G. B., wonach die zur Gesamtvertretung berechtigten Gesellschafter einen von ihnen zur Vornahme bestimmter Geschäfte ermächtigen können. Das gleiche finden wir für die Aktiengesellschaft im § 232 Abs. 1 S. 2 H. G. B. Im Bürgerlichen Gesetzbuch ist es der Frau, wenn sie gemäß § 1409 B. G. B. zum Vormund des Mannes bestellt ist, gestattet, die Einwilligung des Mannes gemäß der §§ 1395, 1405 sich selbst zu erteilen.

Ein Selbstkontrahieren des Vertreters verbietet § 181 dann nicht, wenn das Rechtsgeschäft ausschließlich in der Erfüllung einer Verbindlichkeit besteht. Um eine solche Erfüllung handelt es sich, wenn der Vertreter seine noch nicht fällige Schuld begleicht. Das gleiche gilt für die verjährte Forderung des Vertretenen. Bei Schulden aus Spiel oder Wette § 762, desgleichen beim Ehemäklerlohn § 656 und beim Differenzgeschäft § 764 ist eine Verbindlichkeit nicht entstanden.

Als Erfüllung im Sinne des § 181 ist die Aufrechnung anzusehen, dagegen nicht Hingabe an Erfüllungsstatt, Hinterlegung und Erlaß.

Zur Wirksamkeit eines Selbstkontrahierungsaktes gehört, daß er genügend erkennbar gemacht wird. Im allgemeinen ist

ein Selbſtkontrahierungsakt dann genügend kenntlich gemacht, wenn er von Dritten wahrgenommen werden kann.

Iſt ein Rechtsgeſchäft entgegen dem Verbote des § 181 vorgenommen worden, ſo iſt dieſes nicht nichtig, ſondern nur unwirkſam und kann gemäß § 177 nachträglich genehmigt werden. Bei der geſetzlichen Vertretung kann nur das volljährig gewordene Mündel gemäß § 177 in Vbdg. mit § 181 Abſ. 3 oder der nach § 1909 beſtellte Pfleger genehmigen. § 181 kommt auch bei der Geſchäftsführung ohne Auftrag zur Anwendung. Selbſtabſchlüſſe, die der Geſchäftsführer vornimmt, bedürfen der Genehmigung, ausgenommen im Falle des § 679. Selbſtabſchlüſſe gemäß der §§ 116 S. 2, 117 und 118 ſind nichtig.

Durch Selbſtkontrahieren kann der Vertreter Grundſtücke an ſich auflaſſen, wenn er dazu ermächtigt iſt, desgleichen kann er auch eine Hypothek beſtellen, wobei er gemäß § 873 die dingliche Einigung in ſeiner Perſon vollzieht. Ebenſo kann er durch Selbſtabſchluß die Löſchung einer Hypothek gemäß der §§ 875 Abſ. 1 S. 2 und 1183 S. 2 bewirken.

Selbſtabſchlüſſe ſind dem Vormund § 1795, dem Vater § 1630 Abſ. 2, der Mutter § 1686, dem Beiſtand der Mutter § 1693 und dem Pfleger § 1915 innerhalb ihrer Vertretungsmacht verboten. Für den Vertretenen iſt gemäß § 1909 ein Pfleger zu beſtellen. Setzen ſich mehrere minderjährige Miterben unter ſich auseinander, ſo iſt für jeden Miterben ein Pfleger zu beſtellen. Auf den Teſtamentsvollſtrecker findet die Vorſchrift des § 181 keine Anwendung. Er übt ſeine Befugniſſe kraft des ihm übertragenen Amtes aus und iſt, wie aus den §§ 2203/2205 zu entnehmen iſt, zu Handlungen zu ſeinen Gunſten befugt, ſoweit nicht der Wille des Erblaſſers gemäß § 2208 dem entgegen ſteht.

Selbſtabſchlüſſe, bei denen es ſich nicht um eine direkte Stellvertretung handelt, ſind geregelt in den §§ 1009, 456/458 B. G. B. und § 400 H. G. B. § 1009 bildet keine Ausnahme zu § 181, ſondern unterſcheidet ſich von dieſem durch ſeinen Tatbeſtand. Der in § 1018 geregelte Fall iſt nicht der gleiche wie in § 1009; er ſetzt zwei verſchiedene Eigentümer voraus.

Bei der Zwangsvollſtreckung iſt es gemäß § 456/457 dem mit dem Verkauf Beauftragten verboten, den zum Verkauf geſtellten Gegenſtand zu kaufen. Ein entgegen dem Verbot vorgenommener Kauf wird mit der Genehmigung gemäß § 458 wirkſam.

Im Handelsrecht regelt § 400 H. G. B. den Selbſteintritt des Kommiſſionärs, der auch indirekter Stellvertreter iſt, wenn er den Selbſteintritt vollzieht. Der Selbſteintritt iſt ein einſeitiger Akt, der mit der Anzeige an den Kommittenten wirkſam wird.

Beruft ſich jemand, ſei es der Vertreter oder der Vertretene auf die Worte „ſoweit nicht", oder „es ſei denn", ſo trifft ihn die Beweislaſt.

Im Prozeß kann ein Vertreter nicht im Namen des Vertretenen mit ſich im eigenen Namen einen Rechtsſtreit führen.

Iſt ein Vertreter ermächtigt, ſich einen Subſtituten zu beſtellen, ſo iſt ein Kontrahieren des Vertreters mit dem Subſtituten zu ſeinen Gunſten unſtatthaft. Hier iſt § 181 analog anzuwenden.